PINSERO

L'istituto della cassazione

1908

AVV. NICCOLÒ PINSERO

L'ISTITUTO DELLA CASSAZIONE

E LE SENTENZE

dell'Alta Corte di Giustizia

(Il ricorso dell'on. Nasi è ammissibile ?)

MODICA
TIPOGRAFIA G. MALTESE
1908

Non animato da verun preconcetto, nè turbato da passione alcuna nel presente doloroso momento, che affligge la vita politica italiana, ma trascinato unicamente dall'amore dello studio di una tesi nuova e interessantissima—quale l'ammissibilità o meno del ricorso avverso una sentenza emanata dall'Alta Corte di Giustizia—questa tesi ho voluto esaminare obbiettivamente, con la scorta delle mie modestissime cognizioni e senza pretesa alcuna.

La conclusione cui son pergiunto è favorevole all'On. Nunzio Nasi? Tanto meglio per lui e per tutti, potendo questa seconda fase del tristissimo episodio giudiziario aprir la speranza, nell'interesse morale dell'intera Nazione, a che sia cancellata una macchia indecorosa, offuscante il passato illustre di un uomo e il nostro ambiente governativo e parlamentare.

Ma se fosse stata contraria, avrei espressa egualmente la mia modesta opinione con pari sincerità e franchezza. Di questa franchezza, e più ancora della mia sincerità, io spero che il pubblico vorrà tener conto nel giudicare l'affrettato studio che presento.

Modica, 18 Marzo 1908.

Avv. Niccolò Pinsero

È opinione quasi generale, come ho potuto rilevare dalla stampa, che il ricorso dell'On. Nasi sia inammissibile, ritenendosi le sentenze dell'Alta Corte di Giustizia non soggette ad alcun gravame.

Certamente manca qualunque precedente in proposito, nè riscontrasi alcuna disposizione legislativa che accenni tassativamente alla impugnabilità dei giudicati dell'Alta Corte.

Tuttavia io credo che la questione sia molto più grave di quel che a prima vista non sembri e che basti sfiorarla appena per essere indotti a modificare radicalmente la prima, dirò così, istintiva impressione di stupore, che ha colpiti tutti quanti, dai più illustri giuristi ai più modesti cultori del Diritto positivo.

Non è mio intendimento qui di esaminare la fondatezza o meno dei motivi del ricorso, presentato al Magistrato dei Conflitti dalla illustre Difesa dell'On. Nasi,

ma di vedere solamente, con sommaria indagine, se—date le asserte violazioni di legge, che renderebbero nulla la sentenza dell'Alta Corte—vi sia un Organo che abbia la funzione di cassarla.

La considerazione che mi ha suggerito la ricerca presente è questa: che le nullità comminate dalla legge in taluni casi, essendo delle sanzioni positive, occorre che siano espressamente dichiarate dal Magistrato competente.

È la ricerca di questo Magistrato che pria d'ogni altra cosa s'impone; e questa ricerca appunto io voglio tentare, persuaso che il silenzio del legislatore non autorizzi a giudicar vano siffatto tentativo.

Le regole di ermeneutica legale ben vero insegnano che, dove la legge manca, il diritto obbiettivo è dedotto dalle leggi che regolano casi simili o materie analoghe, ovvero dai principii generali del diritto *(art. 3 delle disposizioni preliminari al Cod. Civ.)*.

A questi principii generali del diritto io voglio precisamente riferirmi, osservando anzitutto come sia inconcepibile l'ipotesi che la legge commini delle nullità per taluni atti, ed anche per le sentenze dell' Alta Corte, senza apprestare il modo come poter pronunciare queste nullità, o senza presupporre per lo meno la esistenza di un Organo giurisdizionale a tale ufficio chiamato, sia pure intuitivamente, per analogia.

E inconcepibile mi pare anche l'altra ipotesi: che, mentre tutti i giudicati di merito sono sottoposti al controllo del Magistrato supremo di puro diritto, debbano esserne esclusi quelli dell'Alta Corte, quando *nessùna eccezione* riscontrasi in questa materia, il silenzio del legislatore autorizzando all'applicazione *estensiva* e non restrittiva della legge in tutti i casi, e specialmente in quello di natura così altamente importante, che riflette la funzione giurisdizionale in genere e l'esatta e uniforme osservanza della legge istessa da parte di *tutti* gli organi chiamati ad applicarla.

L'art. 638 del Codice di Proc. Pen. vigente, sancito nel 1865, vale a dire molti anni dopo della promulgazione dello Statuto del Regno, così testualmente si esprime:

« Le sentenze proferite inappellabilmente in materia criminale, o correzionale, o di polizia e gli atti d'istruzione che le avranno precedute, potranno essere annullati, sopra ricorso, nei casi e secondo le distinzioni dei due capi seguenti. »

Come si vede, la superiore disposizione di legge è ampia ed assoluta, comprendendo *tutte* le sentenze penali e pertanto *anche* quelle dell'Alta Corte di Giustizia, che sono appunto d'indole esclusivamente penale.

Se così non fosse, poichè il giudizio su alcuni reati e su tutti quelli commessi dai Ministri Segretari di Stato o dai membri della Camera vitalizia è addimandato al Senato costituito in Alta Corte di Giustizia, per espressa disposizione della nostra Carta Costituzionale, preesistente alla promulgazione del Codice di Procedura Penale, il citato art. 638 dovrebbe contenere un'esplicita eccezione per gli atti d'istruzione e per le sentenze emanate da tal consesso, potendo questo incorrere nella inosservanza o nella violazione dei precetti ad esso ben pure imposti sotto pena di nullità.

Nè si faccia cenno dell'art. 731 della Procedura Penale, nel quale si enumerano le autorità tra cui può sorgere conflitto di giurisdizioni e tra le quali non è compresa l'Alta Corte di Giustizia, imperocchè l'enumerazione fatta dalla legge non può ritenersi che *dimostrativa*, come sostengono il Castori e molti altri. Conflitto infatti può sorgere tra la Camera di Consiglio o il Giudice Istruttore ed il Tribunale penale, tra sezioni dello stesso tribunale o della stessa Corte, tra un Tribunale ordinario e un tribunale militare e così via. Onde non vi è ragione di escludere l'Alta Corte di Giustizia.

Che la legge imponga anche all'Alta Corte l'osservanza di alcune norme a *pena di nullità* non occorre

dimostrarlo: basta leggere l'art. 36 dello Statuto fondamentale del Regno e l'art. 47 del Regolamento giudiziario del Senato, ove sono richiamate le disposizioni degli art. 318 e 323 n. 6 del Cod. di Proc. Pen., che debbono osservarsi precisamente a pena di nullità. Nè si dica che l'Alta Corte sia un organo eccezionale, *sui generis*, non sottoposto ad alcun controllo, imperocchè in tal caso, più che di un organo giurisdizionale, dovremmo parlare di un vero e proprio *Potere* autonomo e superiore alla legge, del quale però non troviamo traccia nè nella nostra, nè in altre legislazioni.

Il Senato invece, noi sappiamo, non appena è costituito in Alta Corte di giustizia a mente del citato art. 36 dello Statuto, cessa di essere Corpo politico e diventa *Corpo giudiziario*. Nè potrebbe essere altrimenti, imperocchè l'esercizio della funzione punitiva, se nello Stato antico ha fisonomia e contenuto di funzione governativa (devoluta al re o al popolo, rappresentanti della sovranità nelle monarchie assolute e nelle repubbliche antiche, od alle signorie feudali, al potere ecclesiastico, o al Podestà, o ad altro magistrato politico negli organamenti medioevali), nello Stato moderno è invece considerato di carattere strettamente giurisdizionale, distinguendosi nettamente l'accusa dal giudizio, cose che prima andavan confuse.

L'Alta Corte di Giustizia pertanto non è altro che un organo giurisdizionale. E se da un lato è sottoposta al proprio Regolamento giudiziario, il quale deroga alle regole procedurali comuni in talune sue parti, per quelle norme di Procedura Penale ordinaria richiamate dal suo Regolamento, è non dubbio dall'altro che dessa *deve* osservarle. Onde, se queste norme sono comminate sotto pena di nullità, la loro inosservanza rende nulli gli atti dell'Alta Corte.

Ma una nullità astrattamente considerata è destituita di valore e di senso giuridico. E da qui la necessità, siccome di già notammo, della esistenza di un organo giurisdizionale, che abbia la potestá di pronunciare l'annullamento degli atti e dei giudicati dell'Alta Corte. Ed eccoci arrivati per un'altra via, e questa volta in concreto, alla medesima conclusione: che l'operato dell'Alta Corte di Giustizia debba, cioè, esser sottoposto al rimedio della cassazione o della revisione nei casi contemplati dalla legge, essendo questa superiore a tutto e a tutti, e non potendosi concepire organi giurisdizionali ordinari e straordinari e pubblici poteri al di fuori o al di sopra della legge.

Quale sarà, dopo ciò, quest'organo cui spetti di pronunciarsi sulle violazioni di legge consumate dall'Alta Corte di giustizia?

È stato da taluno ventilato il nome del Re.

Ma la formula sancita dall'art. 68 dello Statuto, per la quale la giustizia emana dal Re, non riveste che un carattere puramente formale e tradizionale dell'antica sovranità dispotica; e del resto negli articoli 69, 70 e 71 dello Statuto, come osserva il Mortara, trovansi segnati i primi passi della evoluzione verso un sistema contraddicente al principio della sovranità personale in materia di giurisdizione (1). Il Re partecipa solo in maniera limitata e specifica al potere giudiziario, non essendo permesso il ricorso straordinario al Sovrano che nei casi d'indole puramente amministrativa previsti dall'art. 12 n. 3 della legge 2 giugno 1889 sul Consiglio di Stato; e la sua prerogativa di concedere la grazia o il condono e di largire indulti ed amnistie non è affatto a considerarsi quale una funzione devoluta al Sovrano considerato come capo del Potere giudiziario, ma quale un attributo della Sovranità di carattere storico.

Ê un grave errore infatti credere, come nota l'On. Orlando, che la giurisdizione sia una prerogativa della Corona, perchè con ciò si verrebbe a negare l'autonomia indiscussa del potere giudiziario.

Del Potere legislativo non è nemmeno il caso di

(1) L. Mortara - *Commentario del Codice e della legge di Procedura Civile,* vol. I; F. Vallardi, ed.

parlare, poichè ad esso spetta soltanto la formazione e l'interpretazione autentica delle leggi. Nè occorre far cenno del Potere esecutivo.

Non resta adunque che il *Potere giudiziario*, al quale spetta appunto l'applicazione e l'interpretazione giudiziaria delle leggi per mezzo dei suoi molteplici organi di giurisdizione ordinaria e straordinaria, fra i quali certamente deve annoverarsi l'Alta Corte di giustizia.

Senonchè, data la molteplicitá dei magistrati e la loro indipendenza, è inevitabile la varietà delle interpretazioni giudiziarie. Ma nello stato moderno l'unità d'interpretazione della legge è massima garenzia di giustizia.

E per ottenere questa garenzia è sorto precisamente l'istituto supremo della Cassazione, che è l'organo di interpretazione uniforme della legge, e come tale chiamato alla soluzione delle controversie relative all'applicazione e all'interpretazione della legge, alle forme del giudizio, al sindacato giurisdizionale sulla straordinaria podestà legislativa da parte del Governo, sulla costituzionalità estrinseca delle leggi, sugli atti della funzione governativa, sulla competenza e via dicendo.

Or, se tante e tali sono le sue attribuzioni; se così vasto è il suo campo di azione, se dalla legge 31 Marzo 1877 alla stessa Cassazione a sezioni unite é stato ben anco affidato il compito di decidere sui conflitti di giuri-

sdizione e nei casi di eccesso di potere, come dubitare della sua competenza a giudicare delle violazioni di legge e degli eccessi di potere da parte anche dell'Alta Corte di Giustizia?

L'art. 122 della vigente legge sull'ordinamento giudiziario si esprime d'altronde con una dizione così chiara, ampia e comprensiva da non lasciar dubbio di sorta.

« La Corte di Cassazione - dice detto articolo - è istituita per mantenere l'esatta osservanza delle leggi. »

L'istituto della Cassazione adunque ha il compito di correggere gli eventuali errori d'interpretazione ed applicazione della legge e le inosservanze delle forme essenziali di procedimento in cui possono incorrere le giurisdizioni di merito.

Anche la legge 6 Dicembre 1888 n. 5824 parla chiarissimo, specificando come al di sopra di tutte le autorità giudiziarie penali stia la Corte di Cassazione di Roma, istituita per mantenere la esatta osservanza delle leggi e che è unica competente, in forza della citata legge, a conoscere in materia penale dei casi di annullamento delle sentenze inappellabili, od in grado di appello delle Corti ecc.

E poichè l'Alta Corte di Giustizia è un Magistrato di merito, deve ritenersi sottoposta al Magistrato di diritto, il quale quindi è competente a conoscere anche

dei ricorsi avverso gli atti e le sentenze di detta Alta Corte di Giustizia.

I Tribunali di guerra sono forse contemplati dalla legge comune? Eppure i loro giudicati, secondo han ricordato *I Tribunali* di Milano, il Prof. F. De Luca ed altri, furono sottoposti nel 1894 e nel 1898 al controllo della Cassazione, la quale affermò recisamente la propria competenza.

É intanto a distinguere la Cassazione propriamente detta dal Magistrato dei Conflitti, essendo i due Istituti diversamente costituiti e avendo attribuzioni ben distinte. E per potere stabilire quale di questi due Magistrati supremi sia competente a giudicare del ricorso contro le sentenze dell'Alta Corte, bisogna esaminare la natura delle impugnazioni, nel senso che, se trattisi di conflitto di giurisdizione o di eccesso di potere, il ricorso va presentato al Magistrato dei Conflitti, costituito dalla Cassazione a sezioni unite, e nel termine di 90 giorni, mentre se trattisi di violazioni di leggi o di norme procedurali imposte a pena di nullitá, il ricorso va prodotto innanzi la Cassazione penale e nel termine di tre giorni.

Ma può anche darsi, come nel caso del ricorso dell'on. Nasi, che la Sentenza dell' Alta Corte venga im-

pugnata tanto per eccesso di potere quanto per nullità di forma. Orbene, in tale ipotesi a me pare che, il più assorbendo il meno, possa il Magistrato dei Conflitti investirsi dell'intero ricorso e giudicare anche delle violazioni procedurali e di tutt'altre di competenza della Cassazione penale.

Aggiungo subito però che, ove il Magistrato dei Conflitti trovasse infondati i motivi di ricorso, per l'esame dei quali è stato investito, e cioè per quelli previsti dall'art. 3 n. 3 della citata legge 31 marzo 1877 (conflitti di giurisdizione positivi o negativi per i tribunali ordinarii ed altre giurisdizioni speciali, nullità delle sentenze di queste giurisdizioni per incompetenza ed eccesso di potere), non potrebbe occuparsi di quelle nullità e violazioni di legge per le quali il ricorso si sarebbe dovuto presentare alla Cassazione Penale.

Un'ultima osservazione.

Si potrà obbiettare che, ammesso il ricorso contro le sentenze dell'Alta Corte, queste dovrebbero necessariamente venir cassate senza rinvio, non potendosi investire del riesame un altro Corpo giudiziario diverso dell'Alta Corte di Giustizia, che non è divisa in Sezioni e cessa dalle sue funzioni non appena avrà pronunciato la sua statuizione. Ed allora – si dirá – dovrebbesi as-

sistere allo strano spettacolo di un colpevole rimasto impunito per mancanza di un giudice innanzi al quale poter essere rinviato?

Quest'obbiezione non è seria.

Anzitutto noi crediamo che nulla si opporrebbe alla rinnovazione del giudizio innanzi il Senato ricostituito in Alta Corte di giustizia.

Da per altro qui ci soccorre il noto aforisma che *alligare inconvenientem non est solvere argomentum.*

Potremmo infatti rispondere a quella domanda con un altro interrogativo: — E non sarebbe più strano ed iniquo affermare l'inammissibilità del gravame avverso una sentenza viziata di nullità (ad esempio, per erronea applicazione di pena in danno dell'accusato) e dare conseguentemente a questo giudicato piena esecuzione sol perchè, nella ipotesi dell'annullamento, mancherebbe il magistrato di merito avanti a cui rinviare il prevenuto?

Nè questo soltanto, avvegnacchè non meno strana sarebbe l'ipotesi della inammissibilità del ricorso fondata sopra un possibile inconveniente, quando—per mancanza di un divieto, che la legge avrebbe dovuto espressamente dettare, per la comprensività del citato art. 638 Cod. Proc. Pen., per i principii generali di diritto, che

ammettono l'interpretazione estensiva della legge, a favore e non contro gli accusati, e facultano, in mancanza di una precisa disposizione, di avere riguardo alle disposizioni che regolano casi simili o materie analoghe— l'ammissibilità del ricorso istesso s'impone.

Il sottile, nuovo e difficile tema meriterebbe un più serio e ponderato esame e un più ampio e dottrinario svolgimento. Ma la ristrettezza del tempo, i limitati mezzi di ricerca e la mancanza assoluta di precedenti del genere, ch'io mi sappia, nella giurisprudenza nostrana e fors'anco forestiera, da cui attingere lumi, non mi consentono di trattarlo come io vorrei.

Mi limiterò pertanto ad aggiungere solo questo: che le questioni di dettaglio e gli eventuali inconvenienti, cui possan dar luogo le lacune lamentate nel Codice Procedurale vigente e nel Regolamento giudiziario del Senato, debbono cedere il campo, a mio modesto avviso, di fronte al rispetto assoluto verso i principii universali del giure.

Queste lacune del resto potranno, quando piaccia, esser colmate dal legislatore con apposita legge e dallo stesso Senato con opportune modifiche, per quanto saran possibili, al proprio Regolamento giudiziario, con l'augurio frattanto, che tutti dobbiamo farci—cittadini e gover-

nanti—per il maggior prestigio e decoro del nostro Paese—di non ripetersi mai più il caso dolorosissimo di accuse pronunciate dalla Camera dei Deputati e di giudizi da svolgersi innanzi l'Alta Corte di Giustizia.

È con questo augurio che mi piace chiudere la presente rapida e povera trattazione, augurandomi ancora, *toto corde*, che possa sorgere un giorno lietissimo e non lontano, nel quale al grido d'innocenza di un uomo, che avrebbe meritato miglior sorte, faccia eco simpatica e sincera la voce concorde del popolo e dei suoi legittimi rappresentanti, affermante solennemente che l'Italia nostra non ha mai avuto Ministri peculatori o falsarii.

N. Pinsero

On.

Prof. Luigi Lucchini

Cons. di Cassazione

Roma

POSTE ITALIANE

CENT. 2

MODICA

24

VERIFICATO